

医疗纠纷

NEW COMPREHENSION
ABOUT MEDICAL
DISPUTE AND DAMAGE
COMPENSATION

与

损害赔偿新释解

何颂跃 主 编



人 民 法 院 出 版 社
THE PEOPLE'S COURT PRESS

医疗纠纷与损害 赔偿新释解

主 编	何颂跃	
副主编	肖 安	周宇君
撰稿人	何颂跃	肖 安
	周宇君	常 林
	刘 鑫	

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

医疗纠纷与损害赔偿新释解/何颂跃主编. - 北京:
人民法院出版社, 2002.1
ISBN 7-80161-273-6

I. 医… II. 何… III. ①医疗事故-民事纠纷-法
规-注释-中国②医疗事故-赔偿-法规-注释-中国
IV. D922.165

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 000608 号

医疗纠纷与损害赔偿新释解

主编 何颂跃

责任编辑 陈健

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 65299076 (责任编辑) 65136848 (出版部)
65120825 65222201 65286879 (发行部)

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 890×1240 毫米 A5 开本

字 数 305 千字

印 张 11.5

版 次 2002 年 1 月第 1 版 2002 年 1 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-273-6/D·273

定 价 22.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

前 言

医疗纠纷不仅是当前社会热门而沉重的话题，也是人身损害赔偿案件中的热点、难点。在目前一些医务界人士的观念中，医疗纠纷的解决仍然以行政手段为主，以医疗事故鉴定结论为依据；但在社会大众与患者的观念中，摆脱医疗事故行政处理的束缚，采用民事诉讼法律手段来维护患者合法权益已经成为显而易见的趋势。这种理念上的冲突，不但在现实中出现一些激化的矛盾，致使医患双方各自人身伤害的案件时有发生，也促使人们对医疗纠纷所涉及的诸多问题进行反思。

在目前的反思与讨论中，大部分还是围绕着医疗事故鉴定体制进行探讨。对于医患双方的权利、责任与义务，患者身份的社会属性与法律属性，医疗事故鉴定体制与医疗损害赔偿诉讼，医疗司法救济程序等问题，鲜有结合医学、法医学、法学方面的理论与实践发表的观点。为此，笔者将近年来在医疗纠纷与损害赔偿方面进行的理论与实践研究心得汇撰成书，以供读者参鉴。事实上，我们都是医学专业毕业，在临床医学、病理学、临床法医学、医疗事故鉴定和医疗过错鉴定方面积累了大量的实践经验。此外，也接受了法学专业培训，对鉴定法学理论的研究有一些独特的成果发表。这些经历使

我们能从医学、法医学、法学的立场去观察、思考医疗纠纷所涉及的鉴定类型与损害赔偿的相关问题。

需要指出的是,采用医疗行政部门处理医疗事故的模式具有典型的传统特色,是我国在计划经济时代的产物,极具浓厚的行政色彩,在过去的岁月中起到了一定的积极作用。但是,这种行政介入处理的方式,毕竟不是国际化认可的模式,即使在世界其他不同诉讼体系国家也难以寻找到类似情况。所以我们认为,随着社会主义市场经济体制的建立,法律对人权保护的强化,根据国家宪法及民事法律基本精神与规定,重新界定医疗纠纷的定义,架构医疗纠纷处理体制,使医疗纠纷的处理回归民法领域,弱化其行政性特殊色彩,已经成为医疗界、法学界和法医学界共同研究的一项紧迫课题。特别是随着我国加入世界贸易组织,医疗制度国际化的趋势更加显著状况下,医疗纠纷处理的民事法律化将成为必然的趋势。因为医疗损害赔偿纠纷归根结底是在医疗过程中因医疗行为发生的不当人身损害而引发的损害赔偿纠纷,属于民事法律规范调整的范畴。

当前对医疗事故鉴定体制的争论,实际上是一种观念的变革。现在无论是医务界、法学界还是社会公众都开始认识到,医疗事故鉴定委员会和医疗事故鉴定结论只是医疗行政部门处理医疗纠纷的依据,医疗事故并不包含所有的医疗过错,只是医疗过错中医疗过失的严重后果。医疗事故鉴定委员会以及医疗事故鉴定结论已经从绝对的“神化”地位回归到其原本的自然地位。如果将思维仍然局限在以医疗事故概念和鉴定取代医疗纠纷所涉及的行政、民事、刑事领域,这就必然给医疗事故

背上沉重的包袱，也使得医疗事故难以容纳下所有的法律关系问题，同时也阻碍了医疗科学本身的科学化、法制化发展。本书内容涉猎医学和法学两大领域，笔者用简洁的语言阐述了对实践中医疗纠纷与损害赔偿全新的思维方式，提供了切合实际的法律救济途径。文中援引了众多典型、新颖的案例，并予以诠释和评注。笔者力图以一种科学理性思维，从法治的立场去探索构架医疗损害赔偿理论体系，从而实现其向民法精神回归的最终立场。

在涉及医疗纠纷的民事诉讼中，举证责任的确定一直是法庭争论的焦点。值得高兴的是，2001年12月21日公布的《最高人民法院〈关于民事诉讼证据的若干规定〉》第四条第八款指出：“因医疗行为引起的侵权诉讼，由医疗机构就医疗行为与损害结果之间不存在因果关系及不存在医疗过错承担举证责任。”这个最新司法解释将为医疗纠纷民事诉讼中举证责任的确定提供有效的法律依据。

由于本书的写作具有很多的法学与鉴定法学探讨的内容，加上作者的水平还是受到一些方面的局限，因此，难免有一些具有争议的观点。但如果这些观点能为同行们的研究提供一些思路，笔者也充分感觉到一种欣慰。同时，也敬请大家提出宝贵意见以帮助我们不断提高。最后，所有的作者谨以本书献给在幕后一直支持我们的家人。

作 者

2002年1月于北京

目 录

第一章 医疗纠纷相关概念和医疗、法律关联问题 ..	(1)
第一节 医疗纠纷相关概念.....	(2)
第二节 与医疗纠纷定义关联的概念.....	(26)
第二章 医疗服务的特点和相关法律问题	(36)
第一节 医疗服务的概念与特征.....	(37)
第二节 医疗行为的性质与特点.....	(38)
第三节 医疗记载的证据学特征.....	(49)
第四节 医疗服务法律关系概述.....	(56)
第五节 医疗纠纷中侵权与违约责任的竞合.....	(65)
第三章 就医者与医疗服务者的权利和义务	(71)
第一节 就医者的权利.....	(73)
第二节 患者的义务.....	(100)
第三节 医疗机构与医疗服务者的义务.....	(108)
第四节 医疗服务者的权利.....	(128)
第五节 医疗服务的伦理学要求.....	(135)
第四章 医疗纠纷的类型和法律责任	(153)
第一节 诊疗护理过程所致的医疗纠纷.....	(154)
第二节 误解性医疗纠纷.....	(157)
第三节 输血 (或血液制品) 导致异常反应与感染	



纠纷·····	(160)
第四节 医院内感染纠纷·····	(169)
第五节 预防、保健、计划生育损害纠纷·····	(173)
第六节 医用产品质量缺陷损害纠纷·····	(185)
第七节 医疗美容损害纠纷·····	(191)
第八节 医疗过失的行政法律责任·····	(194)
第九节 医疗过错的民事法律责任·····	(199)
第五章 医疗损害鉴定的类型和法学特点·····	(219)
第一节 鉴定本质的认识·····	(220)
第二节 鉴定人的条件、资格与管理·····	(237)
第三节 医疗行政处理程序——医疗事故鉴定·····	(239)
第四节 民事诉讼处理程序——医疗过错鉴定·····	(257)
第五节 刑事诉讼处理程序——医疗事故罪鉴定·····	(267)
第六节 鉴定材料收集的有关问题·····	(272)
第六章 医疗损害的鉴定方法与标准·····	(276)
第一节 医疗方责任的确定和判断标准·····	(277)
第二节 就诊人损害结果的确定和判断标准·····	(286)
第三节 残疾评定的标准·····	(292)
第四节 精神损害的评定·····	(304)
第五节 引入损伤参与度的意义和作用·····	(307)
第七章 医疗损害的人身赔偿确定·····	(322)
第一节 医疗损害的赔偿方式和精神·····	(323)
第二节 医疗损害赔偿案件的法律适用·····	(325)
第三节 医疗损害的赔偿原则·····	(328)
第四节 医疗损害的赔偿范围·····	(331)

第八章 医疗损害赔偿中的相关问题	(344)
第一节 医疗依赖.....	(345)
第二节 与保险相关的医疗损害赔偿.....	(347)
第三节 自购药物有关的损害赔偿.....	(349)

第一章

医疗纠纷相关概念和医疗、 法律关联问题

索 引

第一节 医疗纠纷相关概念

- 一、医疗纠纷
- 二、医疗事件
- 三、医疗事故
- 四、医疗差错
- 五、医疗意外

第二节 与医疗纠纷定义关联的概念

- 一、医疗缺陷
 - 二、医疗相关行为
 - 三、医疗必需的损害与非医疗必需的损害
 - 四、疾病自然转归
 - 五、医疗服务提供者
 - 六、医疗行为准则
 - 七、医源性疾病和损伤
 - 八、并发症与后遗症
 - 九、医疗损害诉讼
 - 十、就医者
-



第一节 医疗纠纷相关概念

医疗纠纷发生与处理的过程中，涉及众多的医学概念问题。这些概念的理解对于妥善、依法处理医疗纠纷具有很重要的意义。事实表明，在医患双方发生纠纷之中，患者方对于医学相关术语的理解存在很大的认识差异，而法律学界人士对于医疗纠纷之中的专门性术语也是理解各异。这就在理论上对如何正确处理医疗纠纷造成一定的困难，故实践中医疗事故制度的改革探讨和标准的制定仍然受到社会众多人士的指责。为此，我们试图从现代医与法相结合的思维，解析与医疗纠纷相关的概念。

一、医疗纠纷

对于医疗纠纷的概念一直存在不同的理解，其中突出的表现在社会大众对医疗纠纷的理解，医疗行政部门对医疗纠纷的传统理解两个方面。但严格地说，目前为止仍然以医疗行政部门的理解为最具代表性。

1. 大众话语中的理解

医疗纠纷在大众话语中是一个含义广泛、缺乏清晰定义的用语。根据通常对医疗纠纷的认识水平，其大致含义包括：患者方（即患者及其亲属）对患者在治疗过程中出现的难以认同或理解的不良后果或事件，与医疗方（即医疗法人和医院医护人员与其他工作人员）在事件原因认识与处理过程中发生争议与纠葛。这种争议或纠葛的焦点主要集中在：医疗单位在诊疗护理过程中有无违反诊疗护理常规的过失行为；患者出现的医疗损害后果是属于难以避免的结果，还是属于采用正规医学诊疗应当可以避免发生或不至于出现如此严重程度的结果；不当的损害后果发生是否因医疗过失行为所致或者患者方自身因素所致，存在何种程度的



因果关系；争议或纠葛的最终目的与处理在于如何确定医疗方的经济赔偿责任，或者追究相应的行政责任。在人们的认识上，对于医疗纠纷的理解还存在就是患者方属于受害者的纠纷。因此，大众话语中的医疗纠纷概念不是一个责任或事实明确的概念。由于患者方对医学专门知识和法律法规的认识存在差异，一些正常出现的、难以避免发生的、甚至医学诊疗必须采用的方法与措施往往会被患者方误认为是违反医学诊疗或操作规程的行为，有些可能是患者方个别人误听误信其他流言片语产生的认识差异而导致纠纷事件发生；甚至有些是患者方个别人为了达到其目的，人为制造假象或不良结果挑动引发的所谓医疗纠纷事件。因此，对于大众话语中的医疗纠纷其词句本身，不应认为就是暗指医疗方存在过失行为或医疗缺陷，或者是患者方无理取闹。

大众话语中医疗纠纷的影响力主要来自新闻舆论。有时新闻舆论往往由于缺乏相关的医学和法学知识，素材来源受到局限或医患一方的影响，因此在新闻报道中出现一些偏差或者严重失实。因此，必须确定社会大众话语中的医疗纠纷是一个中性词句，新闻舆论必须对于医患纠纷的发生进行客观事实的报道，而不能掺杂个人或部门的感情，更不能在行政机关或司法机关查明纠纷事实真相之前，进行新闻舆论裁判。特别需指出的是，即使医疗纠纷进行了专门性的鉴定，但这种专门性鉴定在没有经过法庭经过举证、质证、认证程序，对鉴定结论的证据证明力、证据效力进行判断之前，新闻舆论必须慎重引用鉴定结论进行新闻评价。

2. 医疗行政部门的理解

医疗行政部门对医疗纠纷的理解实际上是我国传统观念的理解，是指医患双方对医疗后果及其原因在认识上产生分歧而向医疗行政管理部门或司法机关提请处理所引发的纠葛。一些人认为医疗纠纷是医疗缺陷的一种类型，表明医疗方在医疗管理体制和管理质量上存在缺陷。也有的认为医疗纠纷是医学伦理学范畴的概念，是不良医学伦理关系导致出来的结局。

传统的概念中,对医疗纠纷的提出主要界定于不良医疗后果发生于诊疗护理过程中,忽略了医疗诊治护理结束后,不良后果也可发生并持续存在相当长一段时间。患者对这种持续存在的不良医疗后果与医疗方存在认识上的分歧或争议,而且也忽略了诊疗护理因素以外的其他引起医患争议的与医疗相关纠葛。因此,我们认为现代医疗纠纷完整的概念应具有以下特点:

1. 纠纷的原因发生于医疗服务提供者为首求医方提供医疗相关服务的过程中,而非局限在诊疗护理过程中;

2. 不良后果可以出现在接受医疗相关服务的过程中,也可以出现在接受服务结束之后;

3. 当事人双方对不良后果产生的原因、性质以及因果关系等方面在认识上产生分歧或争议,其实质是对医疗服务质量,即医疗服务合同约定的标的履行质量及其它合同义务方面的争议;

4. 通过卫生行政或法律诉讼解决责任认定与经济赔偿问题。

从法言法语的角度观察,医疗纠纷的概念可以归结为:所谓医疗纠纷是指求医人在接受医疗服务过程中或终结后,因发生非医疗必要的或非疾病自然转归的不良后果,由此与医疗服务提供者之间就不良后果发生的原因、性质、因果关系等方面以及医疗服务合同订立、履行、终结方面的权利义务产生分歧和争议,并需经过卫生行政或法律诉讼解决责任认定与经济赔偿问题的行为。

简言之,医疗纠纷即是求医人与医疗服务提供者之间因医疗服务合同的订立、履行和合同终结后的权利义务发生的以损害赔偿为主要诉求的行为。

本书在法言法语中借用公众话语的医疗纠纷一词,并以民法理论为法学基础,以医学科学理论为依据,对其予以司法语境中的界定,对与之相关的概念予以解释,这也是本节期望达到的主要功能和目的。

法言法语中对医疗纠纷的定义区分了大众话语状态下的医疗纠纷概念与医疗行政理解的医疗纠纷概念,使本书关于医疗纠纷



的论述建立在清晰、确定的概念基础上。法言法语中的医疗纠纷概念主要特征在于追求医疗服务人在履行医疗服务合同时实际存在服务质量缺陷或未尽合理的注意义务，以致发生了求医人非医疗必需的损害后果或其他损害后果，即明确医疗服务提供者确实存在、而非求医人主观上所认为的过错及其与求医人的损害后果之间的因果关系。当然这种因果关系的评定是以全面评定医疗服务与损害后果之间因果关系为基础，重视相当因果关系，并不追求直接的、必然的因果的关系。

诚然，医疗纠纷大部分是以医疗事故为争论发生，但并非医疗纠纷就属于医疗事故。从医疗纠纷的性质和特点分析，应包含医疗过失性医疗纠纷和非过失性医疗纠纷两大类。医疗过失性纠纷包括通常所说的医疗事故和医疗差错。非医疗过失型纠纷可以细分为误解型纠纷、医疗意外型纠纷和医疗合并症型纠纷。此外，医疗纠纷还包括因医疗服务合同中的先合同义务、附随义务、后合同义务而发生的其他纠葛。

二、医疗事件

医疗事件的概念始见于《医疗事故处理办法》，原系指可能是医疗事故的事件。不过作者认为，医疗事件概念的提出应该立足于法学基础上，因为“事件”一词在法理学中系指不以法律关系的主体即当事人的意志为转移的法律事实，也就是指出现与人的意志无关的客观事件。由于这种事件的发生，有关当事人就取得了一定的权利，承担一定的义务。事件可分为绝对事件和相对事件。所谓绝对事件是不由人们的行为而是由于某种自然的原因引起的、不以任何人的意志为转移的事件。所谓相对事件是由人们的行为引起的，但在该法律关系中并不以权利主体的意志为转移的事件。相对事件并非不以任何人的意志为转移，而是不以当事人的意志为转移。据此，医疗事件应系指因医疗服务提供者的过错，而使其与求医人之间发生的，以求医人的求偿权和医疗服

务提供者的赔偿义务为主要内容的民事法律事实。

在传统的观点以及众多论述医疗事故的专著中，医疗事故的上位概念是医疗纠纷。这种观点忽视了医疗事故是导致一部分医疗纠纷产生的原因，一部分医疗纠纷是医患认识上的差异，一部分医疗纠纷是人为挑动所致的属性特征。事实上，医疗事件在法理上应该是医疗诉讼相关概念中的一级概念。根据民法上的过错包括故意和过失两个方面。因此，医疗事件包括医疗故意和医疗过失（二级概念）。医疗过失又包含医疗差错和医疗事故（三级概念）。

（一）医疗故意

所谓医疗故意，系指医疗方故意违反其法定或约定的义务，从而给患者方造成损害后果的医疗事件的行为。医疗故意给患者方造成的损害主要表现为侵犯患者方的生命健康权、知情同意权、就医权、尸体或器官处分权等。医疗故意包括：

1. 医疗法人故意

例如医院私自生产、配制未经国家专门检验批准的药物，给患者造成的药源性损害；医院故意购买不合格或废旧的医疗器械给患者造成误诊及医源性疾病；医院擅自采集或使用未经检验的血液及血液制品；使用过期药品或国家有关部门命令禁止使用的废止药物；制定无钱就不予以收治抢救等违反医德、法律的规章制度造成急症患者死亡、残疾后果等。

最近，媒体报道河南、湖北省的工商局执法人员在制氧企业及医院检查时，发现一些医院大量购买“工业氧”充当“医用氧”使用的情况。据执法人员介绍说，这些医院以平均每瓶14元的价格购买“工业氧”，并以每瓶平均48元的“医用氧”价格向患者收取费用，不仅非法牟利，还严重损害了患者的健康。这实际上也是典型的医疗法人故意的情况。

“医用氧”是医院用于医疗手术、抢救病人及健康保健的必需治疗品，而“工业氧”则主要用于工业焊接的必需品。1998

年原国家技术监督局就颁布强制性标准，将专用于抢救患者、手术或保健的“医用氧”与“工业氧”作了区别，规定了“医用氧”纯度，不仅规定“医用氧”纯度必须达到 99.5%，而且还对其杂质含量作了具体要求，并禁止医院给患者使用“工业氧”以及未取得许可证的液态氧。

实际上，“工业氧”纯度较低，而且含有超标的一氧化碳、二氧化碳和乙炔等有害气体。危重患者吸入“工业氧”则会加重呼吸困难的症状或病情无明显好转，且患者还会出现呼吸道刺激引起咳嗽、细菌感染等危重后果。对这种情况，医疗法人是显然知晓的。

【案例】

2000 年 5 月 3 日《法制日报》刊登了这样一则报道。1998 年 10 月浙江省舟山市中医院在主要院领导的运作下，花费 63 万元人民币购买了一台日本产自动生化分析仪。自动生化分析仪是医院临床上对患者血液、体液样品进行分析检测的专门性仪器。检验结果的准确直接关系到对患者疾病的诊断、治疗和生命的安危。由于这种临床诊断治疗的特殊要求，因此规定自动生化分析仪的使用寿命一般为 5 年。然而正是这样一台高价的仪器经检查却是在日本已经服役 5 年以上、报废淘汰、剩余价值几乎为零的自动生化分析仪，却能以最初的 8 万元人民币飘洋过海，通过非法途径从台湾、香港，一路飚升至 63 万元人民币落户于浙江舟山中医院。

法庭上出示的一个记录本真实地记载了这台自动生化分析仪的“病态”：1998 年 12 月 18 日，今天开机后死机 4 次（急诊病人标本一做就死机了），回电说暂不做急诊标本。1998 年 12 月 23 日，下午做标本时，吸样针擦擦洗孔发出咔嚓声，不知何原因？上午开机至



10 点前死机 4 次, 10 点后死机 2 次。下午开机至工作结束, 又死机 5 次, 共死机 11 次。1999 年 9 月 30 日, 这台仪器终于在无数次的修理——调试——修理后, 寿终正寝。

1997 年 12 月, 国家经贸委、对外贸易部、国家商检局、海关总署在联合发布的《关于加强旧机电产品进口管理的通知》中规定, 除因特殊原因需要国家机电产品进出口办公室批准外, 不论何种进货来源、贸易方式或进口渠道, 一律不准进口旧的机电产品。事件发生后经侦检机关查明该院主要领导涉嫌受贿, 经法庭审理最后该院主要领导因受贿罪被判处有期徒刑 6 年。

【评析】

本例如果医院法人在明知是废旧医疗器械的事实基础上, 实施购买行为, 则是一起典型的医疗法人故意案件, 侵犯的是患者生命健康权。医疗法人故意往往表现为医疗法人代表或医疗单位的主要领导或部门领导, 以个人意志或行为影响医疗方的法定或约定的医疗责任与义务, 并且给患者造成医疗损害结果。本案急诊患者由于诊断与治疗病情的需要进行检测, 结果这台废旧仪器不能进行急诊标本的分析, 一直出现死机的故障, 延误或影响了对患者的病情及时正确判断和治疗, 不仅可能延长了患者疾病痛苦的折磨, 而且可能给患者带来经济上的更多损失。因此, 这种医疗故意除需要承担刑事法律责任之外, 对有证据表明受到损害的患者, 也应当承担民事损害赔偿。遗憾的是, 无论是目前我国的医疗行政界还是法理、司法界, 对医疗法人故意的危害认识还没有引起足够的重视, 而是更多地注意医务人员的过失行为上。